

## **BAB II**

### **TINJAUAN PUSTAKA**

Dalam penulisan hukum ini penulis akan menjabarkan tentang putusan sengketa waris antara para ahli waris, dimana para ahli waris tersebut termasuk Warga Negara Indonesia (WNI) bekas golongan Eropa, yang mana bekas golongan eropa akan diberlakukan hukum waris BW (burgerlijk wetboek). Selanjutnya dalam bab ini akan dibahas mengenai:

#### **A. Pluralisme Hukum Waris**

Hukum Warisan di Indonesia sejak dahulu sampai saat ini masih beraneka ragam bentuknya, masing-masing golongan penduduk tunduk kepada aturan-aturan hukum yang berlaku kepadanya sesuai dengan ketentuan Pasal 163 IS Jo. Pasal 131 IS. Golongan penduduk tersebut terdiri dari:<sup>1</sup>

- 1 Golongan Eropa & yang dipersamakan dengan mereka berlaku padanya hukum waris BW (bergerlijk wetboek)
- 2 Golongan Timur Asing Tiong hoa & Non Tiong hoa berlakunya padanya hukum adatnya masing-masing disana sisi dipengaruhi oleh unsur-unsur agama & kepercayaan.
- 3 Golongan Bumi Putera berlaku padanya hukum kewarisan islam apabila beraga islam.

Ketiga sistem hukum ini memiliki karakteristik & ciri khas masing-masing mengakibatkan terjadinya perbedaan antara yang satu

---

<sup>1</sup> Jurnal Ilmu Hukum Legal Opinion Edisi 4, Volume 2, Tahun 2014.

dengan yang lainnya. Seperti yang telah terurai diatas, bahwa hukum waris di indonesia masih beraneka warna coraknya, dimana tiap-tiap golongan penduduk termasuk kepada hukumnya masing-masing, antara lain hal ini dapat dilihat pada golongan masyarakat yang beragama islam kepadanya diberlakukan hukum kewarisan islam, baik mengenai tata pembagian harta pusaka, besarnya bagian antara anak laki-laki dengan anak perempuan, anak angkat, lembaga peradilan yang berhak memeriksa & memutuskan sengketa warisan apabila terjadi perselisihan antara para ahli waris dan lain sebagainya. Untuk golongan masyarakat non muslim, mereka tunduk kepada hukum adatnya masing-masing disana sisi dipengaruhi oleh unsur-unsur agama & kepercayaan. Begitu juga terhadap golongan eropa dan yang dipersamakan dengan mereka, aturan tentang hukum waris ini sepenuhnya diserahkan kepada hukum perdata eropa (kitab undang-undang hukum perdata).<sup>2</sup>

Dari penjelasan tersebut diatas, mengakibatkan pula terjadinya perbedaan tentang arti & makna hukum waris itu sendiri bagi masing-masing golongan penduduk. Artinya belum terdapat suatu keseragaman tentang pengertian & makna hukum waris sebagai suatu standart hukum (pedoman) serta pegangan yang berlaku untuk seluruh wilayah Republik Indonesia.

Berdasarkan peraturan Perundang-undangan RI UU No. 62/1958 & Keppres No. 240/1957 pembagian golongan penduduk seperti diatas telah

---

<sup>2</sup> Jurnal Ilmu Hukum Legal Opinion Edisi 3, Volume 1, Tahun 2013.

dihapuskan tentang hukum waris ini dapat dilihat dalam kewarisan islam, hukum adat & kitab undang-undang hukum perdata (BW).

Dalam menyelesaikan sengketa waris dapat diajukan ke pengadilan negeri apabila penyelesaian tunduk pada hukum adat dan KUHPerdara (*civil law*) hal ini berdasar pada Kitab Undang-Undang Hukum Perdata (*Burgerlijk Wetboek, Staatsblad 1847 No.23*). atau dapat diajukan ke pengadilan agama bila penyelesaian tunduk pada hukum islam, hal ini berdasar pada Undang-Undang No. 3 Tahun 2006 tentang Perubahan Undang-Undang No. 7 Tahun 1989 Tentang Peradilan Agama.yang bermakna “para pihak sebelum berperkara dapat mempertimbangkan untuk memilih hukum apa yang dipergunakan dalam pembagian warisan, dinyatakan dihapus”. Secara eksplisit, hukum islamlah yang harusnya menjadi pilihan bagi mereka yang beraga islam. Namun, ketentuan ini tidak mengikat karena UU peradilan agama ini tidak secara tegas mengatur persoalan penyelesaian pembagian harta waris bagi pewaris yang beraga islam (personalitas keislaman pewaris) atau Non islam.

#### **B. Hukum Waris BW (*bergerlijk wetboek*)**

Hukum waris menurut konsepsi hukum perdata barat yang bersumber pada BW, merupakan bagian dari hukum harta kekayaan. Oleh karena itu, hanyalah hak dan kewajiban yang berwujud harta kekayaan yang merupakan warisan dan yang akan diwariskan. Hak dan kewajiban dalam hukum publik, hak dan kewajiban yang timbul dari kesusilaan dan kesopanan tidak akan diwariskan, demikian pula halnya dengan hak dan

kewajiban yang timbul dari hubungan hukum keluarga, ini juga tidak dapat diwariskan.<sup>3</sup>

Hukum waris merupakan kumpulan peraturan yang mengatur hukum mengenai kekayaan karena wafatnya seseorang, yaitu mengenai pemindahan kekayaan yang ditinggalkan oleh si mati dan akibat dari pemindahan ini bagi orang-orang yang memperolehnya, baik dalam hubungan antar mereka dengan mereka, maupun dalam hubungan antara mereka dengan pihak ketiga.<sup>4</sup>

Dalam hukum waris menurut BW berlaku suatu asas bahwa “apabila seseorang meninggal dunia, maka seketika itu juga segala hak dan kewajibannya beralih kepada sekalian ahli warisnya”.<sup>5</sup> Yang merupakan ciri khas hukum waris menurut BW antara lain “adanya hak mutlak dari para ahli waris masing-masing untuk sewaktu-waktu menuntut pembagian dari harta warisan”.<sup>6</sup>

Berdasarkan sistematika Kitab Undang-Undang Hukum Perdata, maka jelas bahwa masalah-masalah penting yang menyangkut kewarisan diatur di dalam Buku II tentang Kebendaan. Sistematika tersebut memberi petunjuk bahwa hak kewarisan dan segala sesuatu yang timbul karenanya di pandang sebagai hak kebendaan. Dalam kaitan ini memang banyak bukti bahwa hukum waris memiliki dimensi hukum kebendaan. Hal ini

---

<sup>3</sup> Eman Suparman, *Op.cit*, hal. 25.

<sup>4</sup> Pluto, 1979, *Hukum Waris Menurut Kitab Undang-Undang Hukum Perdata Belanda*, Terjemahan M. Isa Arief, Jakarta: Intermasa .hal.1.

<sup>5</sup> R Subekti, 1977, *Pokok-Pokok Hukum Perdata*, Jakarta: Intermasa, hal. 79.

<sup>6</sup> Wirjono Prodjodikoro, *Hukum Waris di Indonesia*, Bandung: Vorknik Van Hoeve Gravenhage, hal.12.

dapat ditinjau dari beberapa aspek antara lain yang tercantum di dalam pasal 833, 834 dan pasal 1100 Kitab Undang-Undang Hukum Perdata.<sup>7</sup>

#### 1. Asas-Asas

Dalam hukum waris BW berlaku asas, bahwa hanya hak dan kewajiban dalam lapangan hukum harta benda saja yang dapat diwariskan. Atau hak dan kewajiban yang dapat dinilai dengan uang. Jadi hak dan kewajiban dalam lapangan hukum kekeluargaan atau kepribadian, misalnya hak dan kewajiban sebagai suami atau ayah, tidak dapat diwariskan.

Selain itu berlaku juga asas, bahwa apabila seseorang meninggal dunia, maka seketika itu pula segala hak dan kewajibannya beralih kepada ahli warisnya. Asas ini dalam bahasa Perancis disebut "*le mort saisit le vif*". Sedangkan pengoperan segala hak dan kewajiban dari sipewaris oleh para ahli waris disebut "*siasine*". Ada juga asas yang disebut dengan "*heredetaris petition*" yaitu dak dari ahli waris untuk menuntut semua yang termasuk dalam harta peninggalan si pewaris terhadap orang yang menguasai harta warisan tersebut untuk diserahkan padanya berdasarkan haknya sebagai ahli waris. Asas ini diatur dalam pasal 834 BW.

Selain itu juga asas "*de naaste in het bloed, erft het goed*" yang artinya yang berdarah dekat, warisan didapat. Dan untuk mengetahui kedekatan tersebut, harus dilakukan perhitungan dan

---

<sup>7</sup> Sudarsono, 1994, *Hukum Waris dan Sistem Bilateral*, Jakarta: PT. Rineka Cipta, hal. 12.

untuk ini dipakai ukuran perderajatan dngan rumus X-1. Semakin besar nilai derajat, maka semakin jauh hubungan kekeluargaan dengan si pewaris. Begitu juga sebaliknya, semakin kecil nilai derajat, maka semakin dekat hubungan hubungan darah dengan si pewaris. Misal : ukuran derajat seorang anak kandung dengan si pewaris adalah  $2-1=1$ .<sup>8</sup>

## 2. Pewaris

Pewaris adalah seseorang yang meninggal dunia, baik laki-laki maupun perempuan yang meninggalkan sejumlah harta kekayaan maupun hak-hak yang diperoleh beserta kewajiban-kewajiban yang harus dilaksanakan selama hidupnya, baik dengan surat wasiat maupun tanpa wasiat.

Dasar hukum seorang ahli waris mewarisi sejumlah harta pewaris menurut sistem hukum waris BW ada dua cara, yaitu:

- a. Menurut ketentuan undang-undang; dan.
- b. Ditunjuk dalam surat wasiat (*testament*).<sup>9</sup>

Undang-undang telah menentukan bahwa untuk melanjutkan kedudukan hukum seseorang yang meninggal, sedapat mungkin disesuaikan dengan kehendak dari orang yang meninggal itu. Undang-undang berprinsip bahwa seseorang bebas untuk menentukan kehendaknya tentang harta kekayaan setelah ia meninggal dunia.

---

<sup>8</sup> Mujiyono, *Resume Hukum Waris Menurut BW*,  
<http://anugrahyautama.com/2012/06/hukum-waris-menurut-bw.html>, diakses pada 23 Februari 2016.

<sup>9</sup> *Ibid*, hal. 78.

Akan tetapi apabila seorang tidak menentukan sendiri ketika ia hidup tentang apa yang akan terjadi terhadap harta kekayaannya maka dalam hal demikian undang-undang kembali akan menentukan perihal pengaturan harta yang ditinggalkan seseorang tersebut.<sup>10</sup>

### 3. Harta Waris

warisan atau harta waris dalam sistem hukum perdata barat yang bersumber pada BW itu meliputi seluruh harta benda beserta hak-hak dan kewajiban-kewajiban pewaris dalam lapangan hukum harta kekayaan yang dapat dinilai dengan uang. Akan tetapi terhadap ketentuan tersebut ada beberapa pengecualian, di mana hak-hak dan kewajiban-kewajiban dalam lapangan hukum harta kekayaan ada juga yang tidak dapat beralih kepada ahli waris, antara lain:<sup>11</sup>

- a. Hak memungut hasil (*vruchtgebruik*);
- b. Perjanjian perburuhan, dengan pekerjaan yang harus dilakukan bersifat pribadi;
- c. Perjanjian perkongsian dagang, baik yang berbentuk *maatschap* menurut BW maupun firma menurut WvK, sebab perkongsian ini berakhir dengan meninggalnya salah seorang anggota/persero.

Di atas telah dikemukakan bahwa kematian seseorang menurut BW mengakibatkan peralihan segala hak dan kewajiban pada seketika itu juga kepada ahli warisnya. Hal ini secara tegas disebutkan dalam pasal 833 ayat (1) BW, yaitu “sekalian ahli waris dengan sendirinya karena hukum memperoleh hak milik atas segala barang, segala hak, dan segala piutang dari yang meninggal”. Peralihan hak dan

---

<sup>10</sup> Eman Suparman, *Op.cit*, hal. 29.

<sup>11</sup> Eman Suparman, *Op.cit*, hal. 27.

kewajiban dari yang meninggal dunia kepada ahli warisnya disebut “saisine”.<sup>12</sup> Adapun yang dimaksud dengan *saisine* ialah ahli waris memperoleh segala hak dan kewajiban dari yang meninggal dunia tanpa memerlukan suatu tindakan tertentu, demikian pula bila ahli waris tersebut belum mengetahui tentang adanya warisan itu.

#### 4. Ahli Waris & Bagian Ahli Waris

BW mengenal empat golongan ahli waris yang bergiliran berhak atas harta peninggalan. Artinya, apabila golongan pertama masih ada, maka golongan kedua dan seterusnya tidak berhak atas harta peninggalan, demikian juga apabila golongan pertama tidak ada sama sekali, yang berhak hanya golongan kedua, sedangkan golongan ketiga dan keempat tidak berhak. Bagian masing-masing ahli waris menurut BW adalah sebagai berikut:<sup>13</sup>

- a. Bagian golongan pertama yang meliputi anggota keluarga dalam garis lurus ke bawah, yaitu anak-anak beserta keturunan mereka, dan janda atau duda yang hidup paling lama, masing-masing memperoleh satu bagian yang sama. Jadi bila terdapat empat orang anak dan janda, maka masing-masing mendapat bagian.

Apabila salah seorang anak telah meninggal dunia terlebih dahulu dari pewaris akan tetapi mempunyai empat orang anak, yaitu cucu pewaris, maka bagian anak yang dibagi di antara anak-anak yang menggantikan kedudukan ayahnya yang telah meninggal itu

---

<sup>12</sup> R Subekti, *Op.cit*, hal.79.

<sup>13</sup> Eman Suparman, *Op.cit*, hal. 35-37.



(*plaatsvervulling*), sehingga masing-masing cucu memperoleh bagian.

Jadi hakikat dari golongan pertama ini, jika pewaris hanya meninggalkan seorang anak dan dua orang cucu, maka cucu tidak memperoleh warisan selama anak pewaris masih ada, baru apabila anak pewaris itu telah meninggal lebih dahulu dari pewaris, kedudukannya digantikan oleh anak-anaknya atau cucu pewaris.

- b. Bagian golongan kedua yang meliputi anggota keluarga dalam garis lurus ke atas yaitu orang tua, ayah dan ibu, serta saudara, baik laki-laki maupun perempuan beserta keturunan mereka. Menurut ketentuan BW, baik ayah, ibu maupun saudara-saudara pewaris masing-masing mendapat bagian yang sama. Akan tetapi bagian ayah dan ibu senantiasa diistimewakan karena mereka tidak boleh kurang dari bagian dari seluruh harta warisan. Jadi apabila terdapat tiga orang saudara yang mewaris bersama-sama dengan ayah dan ibu, maka ayah dan ibu masing-masing akan memperoleh bagian dari seluruh harta warisan. Sedangkan separoh dari harta warisan itu akan diwarisi oleh tiga orang saudara, masing-masing dari mereka akan memperoleh bagian.

Jika ibu atau ayah salah seorang sudah meninggal dunia, yang hidup paling lama akan memperoleh bagian sebagai berikut:

- 1) (setengah) bagian dari seluruh harta warisan, jika ia mewaris bersama dengan seorang saudaranya, baik laki-laki maupun perempuan, sama saja;
- 2) Bagian dari seluruh harta warisan, jika ia mewaris bersama-sama dengan dua orang saudara pewaris;
- 3) (seperempat) bagian dari seluruh harta warisan, jika ia mewaris bersama-sama dengan tiga orang atau lebih saudara pewaris.

Apabila ayah dan ibu semuanya sudah meninggal dunia, maka harta peninggalan seluruhnya jatuh pada saudara-saudara pewaris, sebagai ahli waris golongan dua yang masih ada. Apabila di antara saudara-saudara yang masih ada itu ternyata hanya ada yang seayah atau seibu saja dengan pewaris, maka harta warisan terlebih dahulu dibagi dua, bagian yang satu bagian saudara seibu.

Jika pewaris mempunyai saudara seayah dan seibu disamping saudara kandung itu diperoleh dari dua bagian yang dipisahkan tadi.

- c. Bagian golongan ketiga yang meliputi kakek, nenek, dan leluhur selanjutnya ke atas dari pewaris, apabila pewaris sama sekali tidak meninggalkan ahli waris golongan pertama maupun kedua. Dalam keadaan seperti ini sebelum harta warisan dibuka, terlebih dahulu harus dibagi dua

(*kloving*). Selanjutnya separoh yang satu merupakan bagian sanak keluarga dari pancer ayah pewaris, dan bagian separohnya lagi bagian dari pancer ibu pewaris. Bagian yang masing-masing separoh hasil dari *kloving* itu harus diberikan pada kakek pewaris untuk bagian dari pancer ayah, sedangkan untuk bagian dari pancer ibu harus diberikan kepada nenek.

- d. Bagian golongan keempat yang meliputi anggota keluarga dalam garis ke samping sampai derajat keenam, apabila pewaris tidak meninggalkan ahli waris golongan ketiga sekalipun, maka cara pembagiannya, bagian yang separoh dari pancer ayah atau dari pancer ibu jatuh kepada saudara-saudara sepupuh si pewaris yakni saudara sekakek atau saudara senenek dengan pewaris.

Apabila dalam bagian pancer ibu sama sekali tidak ada ahli waris sampai derajat keenam, maka bagian pancer ibu jatuh kepada ahli waris dari pancer ayah, demikian pula sebaliknya. Dalam pasal 382 ayat (2) BW disebutkan: “apabila ahli waris yang berhak atas harta peninggalan sama sekali tidak ada, maka seluruh harta peninggalan jatuh menjadi milik negara. Selanjutnya negara wajib melunasi hutang-hutang peninggal warisan, sepanjang harta warisan itu mencukupi”.

Bagian warisan untuk anak yang lahir di luar perkawinan antara lain diatur sebagai berikut:<sup>14</sup>

- 1) Dari bagian anak sah, apabila anak yang lahir di luar perkawinan mewaris bersama-sama dengan anak yang sah serta janda atau duda yang hidup paling lama;
- 2) Dari bagian anak sah, apabila anak yang lahir di luar perkawinan mewaris bersama-sama dengan ahli waris golongan kedua dan golongan ketiga;
- 3) Dari bagian anak sah, apabila anak yang lahir di luar perkawinan mewaris bersama-sama ahli waris golongan keempat, yaitu sanak keluarga pewaris sampai derajat keenam.
- 4)  $\frac{1}{2}$  dari bagian anak sah, apabila ia mewaris hanya bersama-sama dengan kakek atau nenek pewaris, setelah terjadi *kloving*. Jadi dalam hal demikian, bagian anak yang lahir di luar nikah bukan, sebab untuk ahli waris golongan keempat ini sebelum warisan dibuka terlebih dahulu diadakan *kloving*/ di bagi dua, sehingga anak yang lahir di luar nikah akan memperoleh  $\frac{1}{4}$  dari bagian anak sah dari separoh warisan pancer ayah dan dari bagian anak sah dari separoh warisan pancer ibu, sehingga menjadi bagian. Apabila pewaris sama sekali tidak meninggalkan ahli

---

<sup>14</sup> *Ibid*, hal. 37-38.

waris sampai derajat keenam sedang yang ada hanya anak yang lahir di luar nikah, maka harta peninggalan seluruhnya jatuh pada tangan anak yang lahir di luar pernikahan, sebagai ahli waris satu-satunya.

Anak yang lahir dari zina dan anak yang lahir dari orang tua yang tidak boleh menikah karena keduanya sangat erat hubungan kekeluarganya, menurut sistem BW sama sekali tidak berhak atas harta warisan dari orang tuanya, anak-anak tersebut hanya berhak memperoleh bagian sekedar nafkah untuk hidup seperlunya. (lihat Pasal 867 BW).

### **C. Tinjauan tentang Kewenangan Peradilan Judex Factie & Judex Jurist.**

Dalam sistem Peradilan di Indonesia terdapat dua tingkatan peradilan berdasarkan cara mengambil keputusan yaitu Judex Factie dan Judex Jurist. Peradilan di Indonesia terdiri dari Pengadilan Negeri, Pengadilan Tinggi dan Mahkamah Agung.

Pengadilan Negeri dan Pengadilan Tinggi merupakan Judex Factie yang berwenang memeriksa fakta hukum dan bukti perkara, apakah fakta hukum dan bukti/alat bukti dalam suatu perkara secara hukum benar-benar dapat dibuktikan secara sah dan meyakinkan, untuk selanjutnya dapat diputuskan.

Mahkamah Agung adalah Judex Jurist, hanya memeriksa penerapan hukum dari suatu perkara, dan tidak memeriksa fakta dari

perkaranya. Umumnya, pengadilan negeri yang berkedudukan di ibukota kabupaten atau kota merupakan pengadilan pertama yang memeriksa, memutus dan menyelesaikan perkara, dan bertindak sebagai *judex factie*. Pengadilan tinggi merupakan pengadilan banding terhadap perkara yang diputus oleh pengadilan negeri, dan memeriksa perkara secara *de novo*. Artinya, pengadilan tinggi memeriksa ulang bukti-bukti dan fakta yang ada. Dengan ini, pengadilan tinggi juga termasuk *judex factie*.

Pada tingkat kasasi di Mahkamah Agung, Mahkamah Agung tidak lagi memeriksa fakta dan bukti-bukti perkara. Mahkamah Agung hanya memeriksa interpretasi, konstruksi dan penerapan hukum terhadap fakta yang sudah ditentukan oleh *judex facie*. Karena ini, Mahkamah Agung disebut sebagai *Judex Jurist*.

#### **D. Tinjauan tentang Putusan**

Putusan hakim merupakan suatu pernyataan yang oleh hakim, sebagai pejabat negara yang diberi wewenang untuk itu, diucapkan di persidangan dan bertujuan untuk mengakhiri atau menyelesaikan suatu perkara atau sengketa antara para pihak.<sup>15</sup>

Sesuai dengan ketentuan Pasal 178 HIR, Pasal 189 RBG, apabila pemeriksaan perkara selesai, majelis hakim karena jabatannya melakukan musyawarah untuk mengambil putusan yang akan diajukan. Proses pemeriksaan dianggap selesai apabila telah menempuh tahap jawaban dari Tergugat sesuai dari pasal 121 HIR, yang dibarengi dengan Replik dari

---

<sup>15</sup> Soedikno Mertokusumo, 1999, *Hukum Acara Perdata Indonesia*, Yogyakarta: Liberty, hal.175.

Penggugat, maupun duplik dari Tergugat, dan dilanjutkan dengan proses tahap pembuktian dan konklusi.

Setelah hakim memahami duduk perkaranya yang sebenar-benarnya, maka pemeriksaan terhadap perkara dinyatakan selesai. Kemudian hakim akan menjatuhkan putusan atas perkara tersebut.

## **1. Macam-Macam Putusan**

### **a. Putusan Akhir**

Putusan akhir merupakan putusan yang mengakhiri perkara perdata pada tingkat pemeriksaan tertentu. Perkara perdata dapat diperiksa pada 3 tingkatan pemeriksaan, yaitu pemeriksaan pada tingkat pertama di pengadilan negeri, pemeriksaan pada tingkat banding di pengadilan tinggi dan pemeriksaan pada tingkat kasasi di Mahkamah Agung.<sup>16</sup> Sedangkan menurut sifatnya dikenal 3 macam putusan, diantaranya:

#### **1) Putusan *Declaratoir***

Putusan *Declaratoir* merupakan pernyataan hakim yang tertuang dalam putusan yang dijatuhkannya. Pernyataan itu merupakan penjelasan atau penetapan tentang sesuatu hak dan titel maupun status. Dan pernyataan itu dicantumkan dalam amar atau diktum putusan. Dengan adanya pernyataan itu, putusan telah menentukan dengan pasti siapa yang berhak

---

<sup>16</sup> Riduan Syahrani, 2009, *Buku Materi Dasar Hukum Acara Perdata*, Bandung: PT Citra Aditya Bakti, hal. 39.

atau siapa yang mempunyai kedudukan atas permasalahan yang disengketakan.<sup>17</sup>

## 2) Putusan *Constitutief*

Putusan *Constitutief* merupakan putusan yang menyatakan perjanjian batal, pada dasarnya amar yang berisi pembatalan perjanjian adalah bersifat deklaratif yakni yang berisi perjanjian itu tidak sah oleh karena itu perjanjian itu dinyatakan batal.<sup>18</sup>

## 3) Putusan *Condemnatoir*

Putusan *Condemnatoir* adalah putusan yang berisi penghukuman. Misalnya, di mana pihak Tergugat dihukum untuk menyerahkan sebidang tanah berikut bangunan rumahnya membayar hutang.<sup>19</sup> Putusan *Condemnatoir* memuat amar menghukum salah satu pihak yang berperkara. Putusan yang bersifat *condemnatoir* merupakan bagian yang tidak terpisah dari amar deklaratif dan konstitutif karena amar tersebut tidak dapat berdiri sendiri tanpa amar putusan.<sup>20</sup>

## b. Putusan Sela

Di samping putusan akhir masih dikenal putusan yang bukan putusan akhir atau disebut juga putusan sela atau putusan

---

<sup>17</sup> M.Yahya Harahap, 2008, *Hukum Acara Perdata*, Jakarta: Sinar Grafika, hal. 876.

<sup>18</sup> *Ibid*, hal. 877.

<sup>19</sup> Sutanto, Retno Wulan, Oeripkartawinata, Iskandar, 2005, *Hukum Acara Perdata Dalam Teori Dan Praktek*, Bandung: Mandar Maju, hal. 109.

<sup>20</sup> M. Yahya Harahap, *Op.cit*, hal. 877.



antara, yang fungsinya tidak lain untuk memperlancar pemeriksaan perkara.<sup>21</sup>

Putusan sela ini menurut Pasal 185 ayat 1 HIR yang berbunyi, keputusan yang bukan keputusan terakhir, sungguhpun harus diucapkan dalam persidangan juga, tidak diperbuat masing-masing sendiri, tetapi hanya dilakukan dalam surat pemberitahuan persidangan.<sup>22</sup> Berikut merupakan macam-macam putusan sela:

1) Putusan *Prepatoir*

Putusan *Prepatoir* merupakan putusan sebagai persiapan putusan akhir, tanpa mempunyai pengaruhnya atas perkara atau putusan akhir.

2) Putusan *Insidentil*

Putusan *Insidentil* merupakan putusan yang berhubungan dengan insiden, yaitu peristiwa yang menghentikan prosedur peradilan biasa. Putusan *insidentil* belum berhubungan dengan pokok perkara, seperti misalnya putusan yang memperbolehkan seseorang ikut kerja dalam perkara.

3) Putusan *Provisionil*

Putusan *Provisionil* merupakan putusan yang menjawab tuntutan provisionil, yaitu permintaan pihak yang bersangkutan agar sementara ditiadakan tindakan

---

<sup>21</sup> Soedikno Mertokusumo, *Op.cit*, hal. 193.

<sup>22</sup> R. Soesilo, 1989, *RIB/HIR Dengan Penjelasan*, Bogor: PT Karya Nusantara, hal. 137.

pendahuluan guna kepentingan salah satu pihak sebelum putusan akhir dijatuhkan.

c. Upaya Hukum Terhadap Putusan

Suatu putusan hakim itu tidak luput dari kesalahan, bahkan tidak mustahil bersifat memihak. Maka, oleh demi kebenaran dan keadilan setiap putusan hakim perlu dimungkinkan untuk diperiksa ulang agar kesalahan yang terjadi pada putusan dapat diperbaiki. Bagi setiap putusan hakim pada umumnya tersedia upaya hukum, yaitu upaya atau alat untuk mencegah atau memperbaiki kekeliruan dalam suatu putusan. Berikut adalah upaya yang dapat dilakukan:

1. Perlawanan (*Verzet*)

Perlawanan merupakan upaya hukum terhadap Putusan yang dijatuhkan diluar hadirnya Tergugat. Menurut pasal 129 HIR ayat 1 yaitu Tergugat, yang dihukum sedang ia tak hadir (*verstek*) dan tidak menerima putusan itu, dapat mengajukan perlawanan atas putusan itu.<sup>23</sup>

2. Banding

Apabila salah satu pihak dalam suatu perkara perdata tidak menerima suatu putusan pengadilan negeri karena merasa hak-haknya terserang oleh adanya putusan itu atau menganggap putusan itu kurang benar atau kurang adil, maka ia dapat mengajukan permohonan banding. Yang dapat

---

<sup>23</sup> *Ibid*, hal. 86.

mengajukan banding adalah pihak yang berkepentingan. Hal ini berarti, bahwa pihak yang dikalahkan yaitu yang gugatannya tidak diterima atau ditolak saja.

Ia dapat mengajukan perkara yang telah diputuskan itu kepada pengadilan yang lebih tinggi untuk dimintakan pemeriksaan ulangan. Asas peradilan dalam dua tingkat itu berdasarkan keyakinan bahwa putusan pengadilan dalam tingkat pertama belum tentu tepat atau benar dan oleh karena itu perlu dimungkinkan pemeriksaan ulang oleh pengadilan yang lebih tinggi.<sup>24</sup> Dengan diajukannya banding, otomatis perkara menjadi mentah lagi atau tidak mempunyai kekuatan hukum tetap.

Setelah salah satu pihak menyatakan naik banding dan dicatat oleh Panitera, maka pihak lawan diberitahu oleh panitera tentang permintaan banding itu selambat-lambatnya 14 (empat belas) hari setelah permintaan banding diterima dan kedua belah pihak diberi kesempatan untuk melihat surat-surat serta berkasnya di pengadilan negeri selama 14 (empat belas) hari. Kedua belah pihak boleh memasukkan surat keterangan dan bukti-bukti baru, sebagai uraian daripada alasan Pemohon Banding yang biasa disebut memori banding kepada Panitera Pengadilan Negeri yang

---

<sup>24</sup> Soedikno Mertokusumo, *Op.cit*, hal. 197.

bersangkutan. Sedangkan Terbanding dapat menjawab memori itu dengan kontra memori banding kemudian salinan putusan serta surat-surat pemeriksaan harus dikirim kepada Panitera Pengadilan Tinggi yang bersangkutan, salambatlambatnya satu bulan setelah menerima permohonan banding.<sup>25</sup>

Dalam tingkat banding pun hakim tidak boleh mengabulkan lebih daripada yang dituntut atau memutuskan hal-hal yang tidak dituntut. Hal ini berarti bahwa hakim dalam tingkat banding harus membiarkan putusan dalam tingkat peradilan pertama sepanjang tidak dibantah dalam tingkat banding.<sup>26</sup>

### 3. Prorogasi

Prorogasi merupakan pengajuan suatu perkara berdasarkan persetujuan kedua belah pihak kepada hakim yang sesungguhnya tidak berwenang memeriksa sengketa tersebut, yaitu kepada hakim dalam tingkat peradilan yang lebih tinggi. Jadi kalau seharusnya diajukan kepada pengadilan peradilan tingkat pertama, yaitu pengadilan negeri. Maka dalam hal prorogasi perkara atau sengketa itu dengan persetujuan kedua belah pihak yang bersengketa

---

<sup>25</sup> Soedikno Mertokusumo, *Op.cit*, hal. 198.

<sup>26</sup> *Ibid*, hal. 200.

diajukan kepada pengadilan tinggi atau pengadilan dalam peradilan tingkat banding.<sup>27</sup>

Sengketa yang dapat dimintakan pemeriksaan ulang dapat dimintakan pemeriksaan dalam tingkat pertama kepada pengadilan banding asal oleh pihak-pihak yang bersengketa telah disetujui dengan suatu akta untuk mengajukan sengketa mereka sejak permulaan kepada pengadilan banding tersebut. Pengadilan banding yang memeriksa sengketa dalam prorogasi bertindak sebagai badan pengadilan dalam peradilan tingkat pertama.<sup>28</sup>

#### 4. Kasasi

Kasasi berasal dari perlataan Prancis "*Casser*" yang berarti memecahkan atau membatalkan, sehingga apabila suatu permohonan kasasi terhadap putusan pengadilan bawahan itu diterima oleh Mahkamah Agung, maka hal itu berarti, bahwa putusan tersebut dibatalkan oleh Mahkamah Agung karena dianggap mengandung kesalahan dalam penerapan hukumnya.<sup>29</sup>

Kasasi adalah tindakan Mahkamah Agung untuk menegakkan dan membetulkan hukum, jika hukum ditentang oleh putusan-putusan hakim pada tingkatan tertinggi<sup>30</sup>

---

<sup>27</sup> *Ibid.*

<sup>28</sup> *Ibid*, hal. 201.

<sup>29</sup> Sutanto, Retno Wulan, Oeripkartawinata, Iskandar, *Op.cit*, hal. 163.

<sup>30</sup> R Soepomo, 1958, *Hukum Acara Perdata Pengadilan Negeri*, Jakarta: Frasco, hal. 168.

Kasasi merupakan salah satu tindakan Mahkamah Agung sebagai pengawas tertinggi atas putusan-putusan pengadilan lain yang lebih rendah tingkatannya.<sup>31</sup>

Permohonan kasasi dapat diajukan oleh pihak yang berperkara sendiri atau orang lain yang mendapat kuasa khusus untuk itu, yang kemudian diajukan secara tertulis maupun secara lisan melalui panitera pengadilan negeri yang telah memutuskan perkaranya pada tingkat pertama dengan tenggang waktu 14 (empat belas) hari sesudah putusan yang dimaksud diterbitkan kepada pemohon. Apabila di dalam tenggang waktu 14 (empat belas) hari telah lewat tanpa ada permohonan kasasi dari pihak yang berperkara, maka pihak yang berperkara tersebut dianggap telah menerima putusan yang bersangkutan.<sup>32</sup>

## **2. Formulasi Putusan**

Maksud formulasi putusan adalah susunan atau sistematika yang harus dirumuskan dalam putusan agar memenuhi syarat perundang-undangan. Secara garis besar, formulasi putusan diatur dalam pasal pasal 184 ayat (1) HIR atau pasal 195 RBG. Apabila putusan yang dijatuhkan tidak memenuhi susunan perumusan yang digariskan pasal di atas, putusan tidak sah dan harus dibatalkan.<sup>33</sup>

---

<sup>31</sup> Wirjono Projodikoro, 1970, *Hukum Acara Perdata Di Indonesia*, Bandung: Sumur, hal.118.

<sup>32</sup> Ridwan Syahrani, *Op.cit*, hal. 76.

<sup>33</sup> Yahya Harahap, *Op.cit*, hal.807.

a. Kepala Putusan

Suatu putusan haruslah mempunyai kepala pada bagian atas putusan yang berbunyi “Demi keadilan berdasarkan Ketuhanan Yang Maha Esa” (Pasal 4 (1) UU No. 14 / 1970 kepala putusan ini memberi kekuatan eksekutorial pada putusan apabila tidak dibubuhkan maka hakim tidak dapat melaksanakan putusan tersebut.

Dalam putusan pengadilan oleh pembuat undang-undang juga dimaksudkan agar hakim selalu menginsafi, bahwa karena sumpah jabatannya ia tidak hanya bertanggung jawab pada hukum, diri sendiri, dan kepada rakyat, tetapi juga bertanggung jawab kepada Tuhan Yang Maha Esa (penjelasan umum angka 6 UU No. 14/1970).<sup>34</sup>

b. Identitas Para Pihak

Didalam putusan harus dimuat identitas dari pihak: nama, alamat, pekerjaan dan sebagainya, serta nama kuasanya apabila yang bersangkutan menguasai kepada orang lain.<sup>35</sup>

c. Pertimbangan

Pertimbangan atau alasan putusan hakim terdiri atas dua bagian yaitu pertimbangan tentang duduk perkara dan pertimbangan tentang hukumnya.

---

<sup>34</sup> Riduan Syahrani, Op.cit. hal. 120.

<sup>35</sup> *Ibid*

Pasal 184 HIR/195 RBG/23 UU No 14/1970 menentukan bahwa: *setiap putusan dalam perkara perdata harus memuat ringkasan gugatan dan jawaban dengan jelas, alasan dan dasar putusan, pasal-pasal serta hukum tidak tertulis, pokok perkara, biaya perkara serta hadir tidaknya pihak-pihak yang berperkara pada waktu putusan diucapkan. Adanya alasan sebagai dasar daripada putusan menyebabkan putusan mempunyai nilai objektif dan mempunyai wibawa.*<sup>36</sup>

Dapat dikatakan Pertimbangan hakim merupakan jiwa dan intisari putusan. Pertimbangan berisi analisa, argumentasi pendapat atau kesimpulan hukum dari hakim yang memeriksa perkara. Dalam pertimbangan dikemukakan analisa yang jelas berdasarkan undang-undang pembuktian.<sup>37</sup>

- 1) Apakah alat bukti yang diajukan penggugat dan tergugat memenuhi syarat formil dan materiil,
- 2) Alat bukti pihak mana yang mencapai batas minimal pembuktian,
- 3) Dalil gugat apa saja dan dalil bantahan apa saja yang terbukti,
- 4) Sejauh mana nilai kekuatan pembuktian yang dimiliki para pihak.

Apa yang dimuat dalam bagian pertimbangan dari putusan tidak lain adalah alasan-alasan hakim sebagai pertanggung

---

<sup>36</sup> Sudikno Mertokusumo, *Op.cit.* hal. 160.

<sup>37</sup> Yahya Harahap, *Op.cit.*, hal.809.



jawab kepada masyarakat mengapa ia sampai mengambil putusan demikian, sehingga oleh karenanya mempunyai nilai obyektif. Alasan dan dasar putusan harus dimuat dalam pertimbangan putusan (ps 184 HIR, 195 Rbg, 25 UU No. 4 tahun 2004). Alasan itu harus dimuat dalam putusan. “ *In order that a trial should be fair it is necessary not only that a correct decision should be reached , but also that it should be seen if the judge himself states his reason* ”.<sup>38</sup>

Pasal 184 HIR (ps. 195 Rbg) dan UU no. 8 tahun 2011 tentang perubahan kedua atas UU No. 48 tahun 2009 tentang kekuasaan kehakiman, mengharuskan setiap putusan memuat ringkasan yang jelas dari tuntutan dan jawaban alasan dan dasar daripada putusan, pasal-pasal serta hukum tidak tertulis, pokok perkara, biaya perkara, serta hadir tidaknya para pihak, pada waktu putusan diucapkan oleh hakim.<sup>39</sup>

Pertimbangan hakim merupakan salah satu aspek terpenting dalam menentukan terwujudnya nilai dari suatu putusan hakim yang mengandung keadilan (*ex aquo et bono*) dan mengandung kepastian hukum, di samping itu juga mengandung manfaat bagi para pihak yang bersangkutan sehingga pertimbangan hakim ini harus disikapi dengan teliti, baik, dan

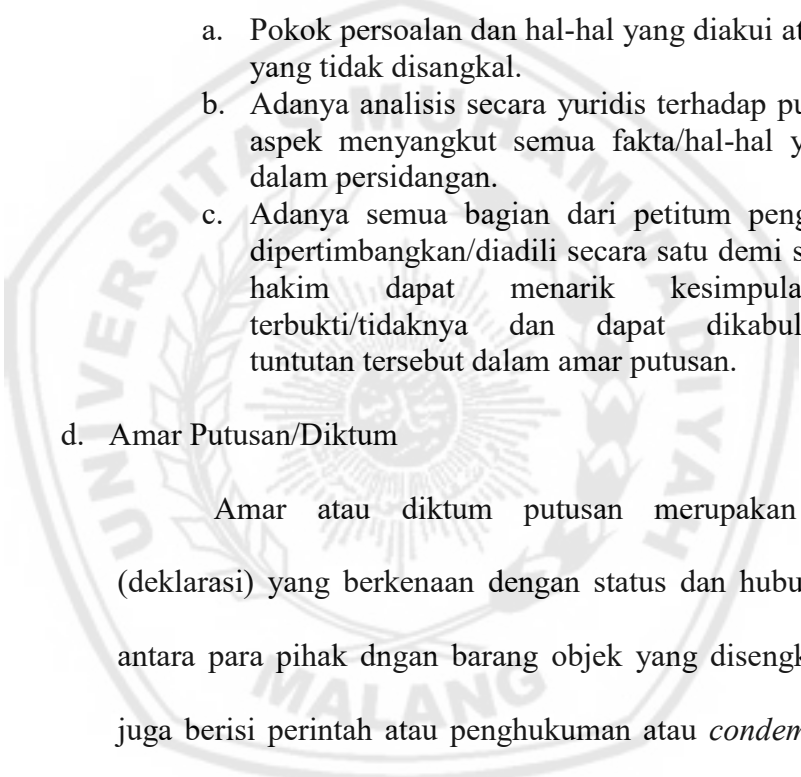
---

<sup>38</sup> Op.cit, hal. 29.

<sup>39</sup> Soedikno Mertokusumo, 2009, *Hukum Acara Perdata Indonesia*, edisi revisi, Yogyakarta: Liberty, hal. 224.

cermat. Apabila pertimbangan hakim tidak teliti, baik, dan cermat, maka putusan hakim yang berasal dari pertimbangan hakim tersebut akan dibatalkan oleh Pengadilan Tinggi/Mahkamah Agung.<sup>40</sup>

Selain itu, pada hakikatnya pertimbangan hakim hendaknya juga menurut tentang hal-hal sebagai berikut:<sup>41</sup>

- 
- a. Pokok persoalan dan hal-hal yang diakui atau dalil-dalil yang tidak disangkal.
  - b. Adanya analisis secara yuridis terhadap putusan segala aspek menyangkut semua fakta/hal-hal yang terbukti dalam persidangan.
  - c. Adanya semua bagian dari petitum penggugat harus dipertimbangkan/diadili secara satu demi satu sehingga hakim dapat menarik kesimpulan tentang terbukti/tidaknya dan dapat dikabulkan/tidaknya tuntutan tersebut dalam amar putusan.
  - d. Amar Putusan/Diktum

Amar atau diktum putusan merupakan pernyataan (deklarasi) yang berkenaan dengan status dan hubungan hukum antara para pihak dengan barang objek yang disengketakan. Dan juga berisi perintah atau penghukuman atau *condemnatoir* yang ditimpakan kepada pihak yang berperkara.

Amar putusan harus jelas dan ringkas perumusannya, dengan acuan sebagai berikut.<sup>42</sup>

Gugatan mengandung cacat formil

---

<sup>40</sup> Mukti Arto, 2004, *Praktek Perkara Perdata pada Pengadilan Agama*, Yogyakarta: Pustaka Pelajar, hal.140.

<sup>41</sup> *Ibid*, hal. 142.

<sup>42</sup> M.Yahya Harahap, Op.cit, hal. 811.

Seperti yang dijelaskan, berbagai macam cacat formil yang mungkin melekat pada gugatan, antara lain, gugatan yang ditandatangani kuasa berdasarkan surat kuasa yang tidak memenuhi syarat yang digariskan Pasal 123 ayat (1) HIR jo. SEMA No. 4 tahun 1996, gugatan tidak memiliki dasar hukum, gugatan *error in persona* dalam bentuk diskualifikasi atau *plurium litis consortium*, mengandung cacat *obscuur libel* atau melanggar yuridiksi (kompetensi) absolut atau relatif dan sebagainya.

Menghadapi gugatan yang mengandung cacat formil, putusan yang dijatuhkan harus jelas dan tegas mencantumkan dalam amar putusan:

1) Kalau cacat formilnya surat kuasa, *error in persona*, *obscuur libel*, prematur, kedaluwarsa, *ne bis in idem*, amar putusannya:

(-) Menyatakan Gugatan Tidak Dapat Diterima.

2) Kalau cacat formilnya mengenai yuridiksi atau kompetensi, amar putusannya dapat berbunyi:

(1) Menyatakan Tidak Berwenang Mengadili, atau

(2) Gugatan Tidak Dapat Diterima.

e. Mencantumkan Biaya Perkara

Hal lain yang mesti tercantum dalam formulasi putusan berkenaan dengan biaya perkara. Pencantumannya dalam putusan diatur dalam Pasal 184 ayat (1) HIR, Pasal 187 RBG. Selain

putusan mencantumkan mengenai pokok-pokok perkara sebagaimana yang diuraikan di atas, juga mencantumkan tentang banyaknya biaya perkara. Bahkan dalam Pasal 183 ayat (1) HIR, Pasal 194 RBG, hal itu pun telah ditegaskan, bahwa banyaknya biaya perkara yang dijatuhkan kepada salah satu pihak, harus disebut dalam putusan.<sup>43</sup>

### 3. Asas Putusan

#### a. Memuat Dasar Alasan yang Jelas dan Rinci

Menurut asas ini putusan yang dijatukan harus berdasarkan pertimbangan yang jelas dan cukup. Putusan yang tidak memenuhi ketentuan itu dikategorikan putusan yang tidak cukup pertimbangan atau *anvoldoende gemotiveerd (insufficient judgement)*.<sup>44</sup>

Selain itu, majelis hakim wajib mengucapkan segala alasan hukum yang tidak dikemukakan para pihak yang berperkara. Artinya, bahwa dalam hal ini hakim harus dapat menemukan hukum yang tepat guna mencukupi segala alasan-alasan dan dasar-dasar hukum dalam putusan sekiranya hal tersebut tidak dikemukakan oleh para pihak yang berperkara. Dan untuk memenuhi kewajiban itu, Pasal 5 ayat (1) Undang-Undang No. 48 Tahun 2009 tentang Kekuasaan Kehakiman memerintahkan hakim dan hakim konstitusi wajib mengadili, mengikuti, dan

---

<sup>43</sup> M. Yahya Harahap, Op.cit, hal. 811.

<sup>44</sup> M. Yahya Harahap, Op.cit, hal. 797.

memahami nilai-nilai hukum dan rasa keadilan yang hidup dalam masyarakat. Sehingga dalam hal ini hakim berperan dan bertindak sebagai perumus dan penggali nilai-nilai yang hidup di masyarakat.<sup>45</sup>

Adapun alasan-alasan hukum yang menjadi dasar pertimbangan bertitik tolak dari ketentuan:

- 1) Pasal-pasal tertentu peraturan perundang-undangan;
- 2) Hukum kebiasaan;
- 3) Yurisprudensi; atau
- 4) Doktrin hukum.<sup>46</sup>

b. Wajib Mengadili Seluruh Bagian Gugatan

Dalam mengadili suatu perkara hakim wajib mengadili semua bagian dari tuntutan, tidak boleh hanya memeriksa sebagian saja, dan mengabaikan gugatan yang selebihnya.<sup>47</sup>

Asas kedua, digariskan dalam pasal 178 ayat (2) HIR, pasal 189 ayat (2) RBG, dan pasal 50 Rv. Putusan harus secara total dan menyeluruh memeriksa dan memutus sebagian saja, dan mengabaikan gugatan selebihnya.<sup>48</sup>

#### **4. Putusan Berkekuatan Hukum Tetap**

Suatu putusan memperoleh kekuatan hukum yang pasti atau tetap (*kracht van gewijsde*) apabila tidak ada lagi upaya hukum biasa tersedia. Termasuk upaya hukum biasa ialah perlawanan, banding dan

---

<sup>45</sup> M. Yahya Harahap, *Op.cit*, hal. 798.

<sup>46</sup> *Ibid*, hal. 797-798.

<sup>47</sup> Soeroso, 1996, *Praktek Hukum Acara Perdata*, Tata Cara Proses Persidangan, Jakarta: Sinar Grafika, hal. 81.

<sup>48</sup> *Ibid*, hal. 800.

kasasi. Dengan memperoleh kekuatan hukum yang pasti maka putusan itu tidak dapat lagi di ubah, sekalipun oleh pengadilan yang lebih tinggi, kecuali dengan upaya hukum yang khusus, yaitu *request civil* dan perlawanan oleh pihak ketiga.<sup>49</sup>

Suatu putusan mempunyai kekuatan mengikat yang negatif kalau belum mempunyai kekuatan hukum yang pasti dan sejak mempunyai kekuatan hukum yang pasti memperoleh kekuatan mengikat yang positif<sup>50</sup>. Maka putusan yang belum memperoleh kekuatan hukum yang pasti sudah mempunyai kekuatan mengikat yang positif. Putusan yang telah diatuhkan harus dianggap benar dan sejak diputuskan para pihak harus menghormati dan menaatinya.

Pasal 1917 ayat 1 BW berbunyi, bahwa kekuatan mengikat daripada putusan itu terbatas pada pokok putusan (*onderwerp van het vonnis*).

Kekuatan mengikat dari putusan itu tidak meliputi penetapan-penetapan mengenai peristiwa. Apabila hakim dalam suatu putusan telah mengconstatir suatu peristiwa tertentu berdasarkan alat-alat bukti tertentu, maka dalam sengketa lain peristiwa tersebut masih dapat disengketakan.<sup>51</sup>

Pasal 1917 ayat 2 BW menyatakan bahwa untuk dapat mengajukan kekuatan mengikat itu hal yang dituntut harus sama dan

---

<sup>49</sup> Sudikno Mertokusumo, Op.cit. hal. 218.

<sup>50</sup> P.A. Stein, 1973, *Conpendium van het Burgerlijk Procesrecht*, Kluwer, Deventer. Hal. 163.

<sup>51</sup> A Pitlo, 1950, *Bewijs en Verjaring naar het Nederlands Burgerlijk Wetboek*, H.D. Tjeenk Willink A & Zoon N.V. Haarlem. hal. 125.

bahwa tuntutan didasarkan atas alasan yang sama, lagi pula diajukan oleh dan terhadap pihak-pihak yang sama dalam hubungan yang sama pula. Dengan perkataan lain, untuk dapat mengajukan tingkatan bahwa suatu putusan mempunyai kekuatan mengikat (*exceptive van gewijsde zaak*), maka perkara yang kedua yang diajukan harus menyangkut hal yang sama dan alasan yang sama. Apa yang dimaksudkan dengan soal yang sama dan alasan yang sama tidak lain ialah identitas daripada persoalan hukum. Jadi lriteriumnya ialah apakah persoalan hukum yang diajukan kepada hakim jumbuh atau identi dengan persoalan hukum yang telah diputus oleh hakim.<sup>52</sup>

Telah diketengahkan di muka bahwa pada asanya putusan hakim hanya mengikat para pihak (pasal 1917 BW), yang dimaksudkan dengan pihak bukan hanya penggugat dan tergugat saja, tetapi juga pihak ketiga yang ikut serta dalam suatu sengketa antara penggugat dan tergugat, baik dengan jalan *interventie* maupun pembebasan (*vrijwaring*) atau mereka yang diwakili dalam proses. Mahkamah Agung dalam putusannya tanggal 9 November 1955 berpendapat bahwa suatu putusan hakim tidak hanya mempunyai kekuatan terhadap pihak yang kalah, melainkan juga terhadap seorang yang kemudian mendapat hak dari pihak kalah tadi.<sup>53</sup>

#### **E. Tinjauan tentang Tujuan Hukum**

---

<sup>52</sup> Asser Anema Verdam, 1953, *Mr. C. Asser's Hanleiding tot de beoefening van het Nederlands Burgerlijk Recht*, Vijfde Deel: Van Bewijs, N.V. Uigever Maatschappij, W.E.J. Tjeenk Willink, Zwolle. hal. 38.

<sup>53</sup> Pilto. *Loc.cit.*

Dalam penelitian ini akan digunakan beberapa terminologi guna mempermudah penulis dalam menjabarkan fokus permasalahan, yang akan dijelaskan sebagai berikut :

## **1. Kepastian Hukum**

Kepastian hukum merupakan salah satu dari tujuan hukum yang ada di Indonesia. Kepastian hukum merupakan barometer penerapan hukum di Indonesia. Banyaknya permasalahan hukum di Indonesia menyebabkan ketidakpastian penerapan hukum, sehingga seringkali penerapan hukum dalam kenyataan tidak sesuai bahkan jauh berbeda dengan teori yang ada. Semakin baik suatu negara hukum berfungsi, maka semakin tinggi tingkat kepastian hukum nyata. Sebaliknya, bila suatu negara tidak memiliki sistem hukum yang berfungsi secara otonom, maka kecil pula tingkat kepastian hukumnya.<sup>54</sup>

Sejak mengumandangkan kemerdekaan Indonesia 70 tahun lalu hingga saat ini Indonesia masih dirasa kurang produktif dalam membuat hukum bagi masyarakat. Tidak sedikit peraturan yang dibuat oleh pemerintah, akan tetapi hal tersebut dirasa semakin lama menjadi semakin tumpang tindih sehingga membingungkan masyarakat. Indonesia sebagai negara berkembang tidak luput dari permasalahan hukum terutama dalam penerapannya. Kepastian hukum merupakan

---

<sup>54</sup> Jan Michiel Otto, 2003, *Kepastian Hukum di Negara Berkembang*, Jakarta: Komisi Hukum Nasional Republik Indonesia, hal.5-6.



suatu tujuan hukum yang mengutamakan kepada kumpulan peraturan tanpa melihat keadilan maupun kemanfaatan.

Menurut Utrecht, kepastian hukum mengandung dua pengertian, yaitu *pertama*, adanya aturan yang bersifat umum membuat individu mengetahui perbuatan apa yang boleh atau tidak boleh dilakukan, dan *kedua*, berupa keamanan hukum bagi individu dari kesewenangan pemerintah karena dengan adanya aturan yang bersifat umum itu individu dapat mengetahui apa saja yang boleh dibebankan atau dilakukan oleh negara terhadap individu.<sup>55</sup>

Kepastian hukum termasuk dalam aliran normatif yuridis. Aliran normatif yuridis, menganggap bahwa pada prinsipnya tujuan hukum itu adalah untuk menciptakan kepastian hukum. Aliran normatif/yuridis dogmatis yang pemikirannya bersumber pada positivistis yang beranggapan bahwa hukum sebagai sesuatu yang otonom dan mandiri, tidak lain hanyalah kumpulan aturan yang terdapat dalam ketentuan peraturan perundang-undangan atau hukum yang tertulis saja, dan tujuan pelaksanaan hukum dalam hal ini untuk sekadar menjamin terwujudnya kepastian hukum.<sup>56</sup>

Menurut aliran ini selanjutnya, walaupun aturan hukum atau penerapan hukum terasa tidak adil dan tidak memberikan manfaat

---

<sup>55</sup> Riduan Syahrani, *Op.cit*, hal. 23.

<sup>56</sup> Ahmad Rifai, 2010, *Penemuan Hukum oleh Hakim Dalam Prespektif Hukum Progresif*, Jakarta: Sinar Grafika, hal. 130.

yang besar bagi mayoritas warga masyarakat, hal tersebut tidaklah menjadi masalah, asalkan kepastian hukum dapat ditegakkan.<sup>57</sup>

## **2. Kemanfaatan Hukum**

Aspek kemanfaatan hukum merupakan salah satu aspek dalam tujuan hukum yang digunakan di Indonesia selain keadilan dan kepastian hukum. Kemanfaatan hukum merupakan salah satu tujuan hukum yang termasuk dalam aliran teori Utilistis. Aliran ini menganggap bahwa pada dasarnya hukum itu bertujuan semata-mata untuk menciptakan kemanfaatan atau kebahagiaan warga masyarakat. Aliran ini antara lain dianut oleh Jeremy Bentham, James Mill, John Stuart Mill. Jeremy Bentham berpendapat bahwa tujuan hukum adalah menjamin adanya kebahagiaan yang sebanyak-banyaknya kepada orang sebanyak-banyaknya.

Soebekti yang juga dikatakan sebagai penganut aliran Utilistis, menyatakan bahwa tujuan hukum itu mengabdikan kepada tujuan negara, yaitu mendatangkan kemakmuran dan kebahagiaan bagi rakyatnya. Artinya, tujuan hukum hendaknya memberikan manfaat yang seluas-luasnya dan sebesar-besarnya kepada warga masyarakat. Hal tersebut merupakan substansi dari ajaran moral teoretis. Hukum dipandang semata-mata untuk memberikan kebahagiaan bagi warga masyarakat,

---

<sup>57</sup>*Ibid*, hal. 131.

pelaksanaan hukum hendaknya tetap mengacu pada manfaat atau kegunaan bagi warga masyarakat.<sup>58</sup>

### 3. Keadilan Hukum

Berbicara tentang keadilan, Aristoteles dalam tulisannya *Rhetorica* membedakan keadilan dalam dua macam:<sup>59</sup>

#### a. Keadilan distributif atau *justitia distributiva*

Keadilan distributif ialah suatu keadilan yang memberikan kepada setiap orang didasarkan atas jasa-jasanya atau pembagian menurut haknya masing-masing. Keadilan distributif berperan dalam hubungan antara masyarakat dengan perorangan. Di sini pengertian keadilan bukan berarti persamaan melainkan perbandingan.

#### b. Keadilan kumulatif atau *justitia cummulativa*

Keadilan kumulatif atau *justitia cummulativa* ialah suatu keadilan yang diterima oleh masing-masing anggota tanpa mempedulikan jasa masing-masing. Keadilan kumulatif berperan pada tukar menukar. Antara barang yang ditukar hendaknya sama banyaknya atau nilainya. Keadilan kumulatif lebih menguasai hubungan antara perorangan.

Kaum positivisme lebih menekankan pada kepastian hukum sedangkan kaum fungsionalis mengutamakan kemanfaatan hukum, dan sekiranya dapat dikemukakan bahwa “*summum ius*,

---

<sup>58</sup> Zaeni Asyhadie dan Arief Rahman, 2013, *Pengantar Ilmu Hukum*, Jakarta: PT. RajaGrafindo Persada, hal. 118.

<sup>59</sup> R Soeroso, 2002, *Pengantar Ilmu Hukum*, Jakarta: Sinar Grafika, hal. 63-64

*summa injuria, summa lex, summa crux*” yang artinya adalah hukum yang keras dapat melukai, kecuali keadilan yang dapat menolongnya.

Dengan demikian kendatipun keadilan bukan merupakan tujuan hukum satu-satunya, akan tetapi tujuan hukum yang paling substantif adalah keadilan.<sup>60</sup> Keadilan hukum merupakan aliran etis. Aliran etis yang menganggap bahwa pada prinsipnya tujuan hukum itu semata-mata hanya untuk mencapai keadilan.<sup>61</sup> Akan tetapi, keadilan merupakan sesuatu yang relatif dalam tujuannya. Tidak semua yang dianggap adil bagi satu orang dapat dikatakan adil pula bagi sekelompok orang maupun masyarakat lainnya.

---

<sup>60</sup> Dominikus Rato, 2010, *Filsafat Hukum Mencari: Memahami dan memahami Hukum*, Yogyakarta: Laksbang Pressindo, hal. 59.

<sup>61</sup> *Op.cit.*, hal.130.